

Aplikasi dan Isu-Isu Syariah Tanāzul dalam Saham Keutamaan *The Application and Shariah Issues of Tanāzul in Preference Shares*

Open
Access

Siti Mutiara Mohd Azman¹, Azlin Alisa Ahmad^{1,*}

¹ Centre of Fiqh Contemporary and Shariah Compliance, Faculty of Islamic Studies, Universiti Kebangsaan Malaysia, 43600 Bangi, Selangor

ARTICLE INFO

Article history:

Received 1 April 2018

Received in revised form 17 May 2018

Accepted 5 June 2018

Available online 17 June 2018

ABSTRACT

Tanāzul merupakan sebuah istilah moden dalam dunia kewangan hari ini dan tidak dibincangkan secara khusus oleh sarjana Islam terdahulu. Namun, sarjana Islam terdahulu membincangkan tanāzul dalam konteks istilah yang berbeza iaitu *isqāt* dan *ibra'*. Walaupun terdapat pandangan yang membenarkan konsep tanāzul ini diasaskan dalam saham keutamaan bukan kumulatif, namun ia masih menjadi pertikaian dalam kalangan ulama yang lain. Justeru, kajian ini bertujuan untuk mengkaji bagaimana tanāzul diamalkan dalam amalan saham keutamaan bukan kumulatif dan seterusnya menganalisis isu syariah yang wujud berikutan pengaplikasian tanāzul dalam saham keutamaan. Kajian ini menggunakan reka bentuk kajian kualitatif dengan menggunakan pendekatan analisis kandungan. Hasil kajian mendapati bahawa terdapat tiga senario di mana prinsip tanāzul diaplikasikan di dalam saham keutamaan. Kajian ini juga mendapati bahawa antara isu syariah yang muncul kesan daripada pengaplikasian tanāzul dalam saham keutamaan ialah tanāzul awal dan pelanggaran muqtada 'aqd.

Tanāzul is a modern term in the financial world today and is not discussed specifically by previous scholars of Islam. However, previous Islamic scholars discussed tanāzul in the context of different terms such as isqāt and ibra'. Although there is a view that allows the concept of tanāzul to be based on non-cumulative preference shares, it is still a dispute amongst other scholars. Hence, this study aims to investigate how the tanāzul is practiced in the practice of non-cumulative preference shares and then analyze the existing syariah issue following the application of tanāzul in the preference shares. This study uses a qualitative study design. The findings show that there are three scenarios where the principle of tanāzul is applied in the preference shares. The study also found that among the syariah issues arising from the application of tanāzul in preference shares are the tanāzul awal and violation of muqtada 'aqd.

Keywords:

Saham Keutamaan, Tanāzul, Isqāt, Ibra',
Isu Syariah, Kewangan Islam
Preference Share, Tanāzul, Isqāt, Ibra',
Shariah Issue, Islamic Finance

Copyright © 2018 PENERBIT AKADEMIABARU - All rights reserved

* Corresponding author.

E-mail address: azlinalisa@ukm.edu.my (Azlin Alisa Ahmad)

1. Pengenalan

Tanāzul banyak digunakan oleh ulama kontemporari dan tidak terdapat di dalam fiqh klasik. Namun prinsip yang terdapat di dalam *tanāzul* menyamai konsep-konsep lain yang terdapat dalam fiqh klasik seperti *isqāt* dan *ibra'*. Walaubagaimanapun dalam praktis semasa, prinsip *tanāzul* banyak digunakan dalam produk kewangan Islam terutamanya produk pasaran modal Islam seperti saham keutamaan. Walaupun majoriti fuqaha di peringkat global mengharamkan saham keutamaan, namun terdapat Resolusi Syariah yang dikeluarkan oleh MPS, Suruhanjaya Sekuriti Malaysia yang mengharuskan saham keutamaan bukan kumulatif berdasarkan konsep *tanāzul*. Saham keutamaan yang dimaksudkan dalam kajian ini hanyalah yang bukan kumulatif. Adapun yang kumulatif tetap dengan hukum haram. Persoalannya, sejauh manakah prinsip *tanāzul* sesuai diaplikasikan dalam amalan semasa untuk mencapai konsep saham keutamaan dalam Islam? Prinsip *tanāzul* mestilah bertepatan dengan konsep *mushārahah* dalam Islam iaitu perkongsian untung dan rugi berlandaskan kaedah *الربح على ما اشترطنا عليه، والوضيعة على رأس المال* yang bermaksud keuntungan dibahagikan mengikut syarat yang dipersetujui oleh kedua pihak, manakala kerugian adalah berdasarkan kepada kadar sumbangan modal. Justeru, kajian ini dibahagikan kepada tiga bahagian. Bahagian awal kajian akan membincangkan definisi saham keutamaan dan *tanāzul*. Kemudian perbincangan diteruskan dengan amalan semasa *tanāzul* dalam saham keutamaan. Selepas perbincangan aplikasi semasa *tanāzul* dilakukan, analisis terhadap isu syariah yang wujud dalam amalan semasa *tanāzul* yang dilakukan dalam saham keutamaan.

1.1 Definisi Saham Keutamaan

Saham keutamaan merupakan instrumen kacukan atau *hybrid instrumens*. Penggabungan dalam saham keutamaan adalah gabungan antara ciri-ciri ekuiti dan hutang dalam pasaran modal [52]. Walaubagaimanapun, tiada piawaian yang khusus yang menyatakan bahawa saham keutamaan perlu dianggap sebagai instrumen ekuiti atau liabiliti. Oleh hal yang demikian, saham keutamaan boleh diklasifikasi sebagai mana-mana instrumen sama ada ekuiti, liabiliti atau kedua-duanya sekali bergantung kepada terma dan syarat perjanjian dalam syarikat [5].

Menurut Shofian dan Marina [50], saham keutamaan merupakan saham yang memberi keistimewaan dan keutamaan kepada pemegangnya berbanding pemegang saham biasa. Keutamaan yang diberikan kepada pemegang saham keutamaan ialah dari sudut menerima keuntungan dan tuntutan modal terlebih dahulu. Keutamaan menerima keuntungan berlaku ketika mana pemegang saham keutamaan akan dibayar dividen terlebih dahulu berbanding pemegang saham biasa. Malah, kadar dividen tersebut adalah tetap tanpa mengira sama ada untung ataupun rugi syarikat berkenaan sebagaimana yang telah ditetapkan pada masa penerbitan saham keutamaan [41]. Keutamaan yang diberikan kepada pemegang saham keutamaan untuk menuntut modal terlebih dahulu berlaku ketika situasi pembubaran. Pemegang saham keutamaan akan diutamakan berbanding pemegang saham biasa dalam pemberian modal apabila berlaku situasi pembubaran syarikat [29].

Selain itu, Akta Syarikat [6] juga telah mendefinisikan saham keutamaan sebagai suatu saham yang dalam apa jua bentuk nama, yang tidak memberikan pemegangnya hak untuk mengundi dalam mesyuarat agung dan tidak juga memberikan pemegangnya sebarang hak untuk memiliki amaun yang melebihi daripada jumlah yang ditetapkan ke atas apa jua bentuk pengagihan syarikat sama ada melalui dividen, penebusan, pembubaran atau selain daripada itu.

Berdasarkan definisi yang telah diberikan, dapat disimpulkan bahawa saham keutamaan merupakan keutamaan pemilikan pemegangnya dalam sesebuah syarikat. Kedua-dua mereka iaitu pemegang saham biasa dan pemegang saham keutamaan mempunyai hak yang sama. Namun yang

menjadi perbezaan antara mereka adalah keutamaan yang diberikan terlebih dahulu kepada pemegang saham keutamaan berbanding pemegang saham biasa. Walaubagaimanapun, keutamaan yang diberikan kepada pemegang saham keutamaan adakalanya tidak selari dengan sifat semulajadi kontrak dalam situasi-situasi tertentu. Keutamaan pemilikan sama ada dalam bentuk tuntutan perolehan syarikat atau pengagihan aset. Pemegang saham keutamaan akan diutamakan untuk memperoleh keuntungan terlebih dahulu berbanding pemegang saham biasa. Manakala, apabila situasi pembubaran mereka diutamakan dalam pemberian modal syarikat berbanding pemegang saham biasa. Walaubagaimanapun, mereka tidak diberi hak untuk mengundi dalam mesyuarat agung tahunan syarikat meskipun mereka merupakan rakan kongsi dalam syarikat berkenaan.

1.2 Definisi *Tanāzul*

Secara umumnya, *tanāzul* bermaksud melepaskan atau meninggalkan. Istilah *tanāzul* merupakan istilah yang popular pada masa kini dan digunakan dalam penulisan para ilmuan kontemporari. Antara contoh penggunaan istilah *tanāzul* dalam penulisan semasa seperti di dalam Shariah Standard yang diterbitkan oleh Accounting and Auditing Organization for Islamic Financial Institutions (AAOIFI) 2015 standard 8 article 5/9 dan dalam keputusan Majlis Penasihat Syariah Suruhanjaya Sekuriti Malaysia [52].

Mekipun, perbincangan *tanāzul* tidak terdapat di dalam perbincangan ulama terdahulu, namun perbincangan mereka dalam konteks yang berbeza dan sering kali dikaitkan dengan pelbagai istilah-istilah lain seperti *al-isqāt*, *al-ibra'*, *al-'afw*, *al-ḥibah*, *tamlik*, *atiyyah*, *tasadduq*, *tarku*, *wad'u*, *tahlil*, *ihlal* dan *shuf'ah*. Walaubagaimanapun, antara istilah-istilah yang hampir tepat dengan lafaz *tanāzul* adalah *ibra'* dan *isqāt*. Hal ini kerana, istilah-istilah tersebut merujuk kepada penggunaan konsep *tanāzul* dalam hutang [25-27, 43, 49]. Istilah-istilah tersebut juga kadang-kadang digunakan secara bergilir-gilir [53].

Antara istilah *ibra'* dan *isqāt* masing-masing mempunyai perkaitan yang rapat dan tiada perbezaan yang besar antara mereka [49]. Oleh yang demikian, konsep istilah *isqāt* dan *ibra'* serta istilah *tanāzul* akan dibincangkan bagi mendapatkan gambaran yang jelas berkaitan konsep *tanāzul* yang diamalkan di dalam saham keutamaan. Kedua-dua istilah tersebut dibincangkan kerana istilah tersebut merujuk dengan konsep *tanāzul* dalam hutang.

Antara ulama terdahulu yang membincangkan istilah *tanāzul* dalam konteks *isqāt* ialah Sheikh Nazi'h Hammad [32] dan al-Qarafi [13]. *Isqāt* secara bahasa bermaksud menggugurkan atau menjatuhkan. Manakala dari sudut istilah pula *isqāt* bermaksud satu perbuatan melepaskan hak pemilikan atau melepaskan hak kepada bukan pemilik dan melepaskan hak kepada orang yang tiada hak ke atas hak tersebut [53].

Istilah *isqāt* menurut al-Shulaybik [51] boleh membawa dua makna iaitu sama ada yang berkaitan dengan pengguguran hak milik (*isqāt al-milk*) seperti membebaskan seorang hamba atau yang berkaitan dengan pengguguran hak (*isqāt al-haq*) seperti *al-'afw* iaitu pemberian maaf kepada pembunuh oleh waris si mati atau *al-shuf'ah* iaitu hak untuk membeli semula aset yang telah dijual kepada pihak ketiga oleh rakan kongsi atau jiran walaupun pembelian aset tersebut tanpa kerelaan pihak ketiga tersebut. Al-'Ayni [8] pula menyatakan bahawa *isqāt* boleh merujuk kepada pelbagai bentuk pengguguran hak.

Justeru, daripada pandangan ulama diatas dapat dirumuskan bahawa pengguguran hak itu adalah berbeza mengikut jenis dan situasi ketika ia diaplikasikan [25-26]. Jika pengguguran hak itu melibatkan menggugurkan hak untuk bersama isteri, termasuk dalam kategori talak. Jika pengguguran hak itu melibatkan menggugurkan hak ke atas seorang hamba, maka termasuk dalam kategori *'itq*. Manakala, jika pengguguran hak itu pula melibatkan menggugurkan hak sesuatu yang

masih dalam tanggungan termasuk dalam kategori *ibra'*. Seterusnya, pengguguran hak yang melibatkan menggugurkan hak dalam keadaan *qisas*, termasuk dalam kategori *'afw*.

Istilah *tanāzul* juga digunakan secara bersilih ganti dengan istilah *ibra'* oleh AAOIFI [4] dalam Shariah Standard No. (8) Murabahah to the Purchase Orderer, klausa 5/9. Berdasarkan kepada kenyataan AAOIFI menunjukkan bahawa AAOIFI bersetuju untuk membenarkan institusi-institusi kewangan yang terlibat menggugurkan iaitu *ibra'* sebahagian daripada harga jualan, jika pelanggan membayar awal dengan syarat pengguguran harga jualan tersebut tidak termasuk di dalam perjanjian pada awal pemeteraian kontrak.

Istilah *ibra'* secara literalnya bermaksud pengguguran dan pelepasan sesuatu perkara. Daripada sudut perundangan pula, istilah *ibra'* ini menunjukkan bahawa keadaan satu pihak yang menggugurkan haknya yang mana liabiliti tersebut di bawah tanggungan pihak lain. Oleh itu, menggugurkan hak yang tidak melibatkan liabiliti di bawah tanggungan pihak lain tidak dinamakan sebagai *ibra'*, tetapi menggunakan istilah yang lebih umum seperti *tanāzul* atau *isqāt*. Justeru, semua *ibra'* adalah pengguguran hak dari segi undang-undang, tetapi tidak semua pengguguran itu adalah *ibra'* kerana *ibra'* juga boleh merujuk kepada pemindahan hak pemilikan [53, 55, 32].

Sementara itu, *tanāzul* pula didefinisikan sebagai pengguguran hak ke atas sesuatu tuntutan [52]. Manakala Bank Islam Malaysia Berhad, Glossary of Term BIMB [28] mendefinisikan *tanāzul* sebagai pelepasan hak ke atas seseorang. Di samping itu, *tanāzul* menurut Wizārat al-Awqāf wa al-Shū'ūn al-Islāmiyah [53] pula bermaksud pelepasan hak pemilikan atau pelepasan hak seseorang kepada bukan pemiliknya dan kepada seseorang yang lain yang tidak berhak menerima hak tersebut. Prinsip utama *tanāzul* menurut CIMA [31] melibatkan pengurangan hak yang memihak kepada orang lain. *Tanāzul* dalam konteks *mushārahah* disisi Aznan [27] pula ialah perjanjian antara rakan kongsi yang dilakukan ketika berlakunya pemeteraian kontrak *mushārahah*, bahawa salah seorang rakan kongsi atau sebahagian daripada mereka bersetuju sekiranya kontrak *mushārahah* berkenaan memperoleh keuntungan, hak untuk mendapatkan keuntungan akan digugurkan sama ada secara keseluruhan atau sebahagiannya sahaja atau sekiranya kontrak *mushārahah* tersebut mengalami kerugian, maka mereka akan menanggung kesemua kerugian daripadanya.

Berdasarkan perbincangan istilah di atas, dapat dirumuskan bahawa kesemua istilah tersebut iaitu *isqāt*, *ibra'* dan *tanāzul*, masing-masing mempunyai makna yang sama iaitu pengguguran hak. Namun demikian, terdapat dua perbezaan antara istilah-istilah tersebut. Pertama, perbezaan yang melibatkan dari sudut sifat keumuman dan pengkhususan penggunaan maknanya. Istilah *ibra'* lebih khusus maknanya berbanding istilah *tanāzul* dan *isqāt*. Dalam masa yang sama juga boleh dijelaskan bahawa setiap sesuatu yang melibatkan *ibra'* itu merupakan *tanāzul* atau *isqāt*, namun demikian tidak semestinya *tanāzul* atau *isqāt* itu merupakan *ibra'* [45,46].

Kedua, perbezaan dari sudut kewujudan dan ketiadaan ke atas perkara yang hendak *ditanāzulkan*. Dalam konteks istilah *isqāt* dan *ibra'* melibatkan pengguguran sesuatu perkara yang telah ada dan wujud. Perkara yang hendak *ditanāzulkan* dalam konteks istilah tersebut melibatkan dua situasi. Situasi pertama melibatkan pengguguran sesuatu yang telah sabit dalam *zimmah* (*mashghul fi zimmah*). Misalnya *tanāzul* daripada hutang yang telah sabit. Dalam keadaan ini pemiutang boleh *mentanāzulkan* haknya untuk menuntut hutang daripada penghutang ke atas hutang tersebut kerana dikira sebagai telah sabit hutang tersebut ke atas pemiutang (*mashghul fi zimmah*) walaupun hutang tersebut masih dalam tanggungan penghutang. Situasi kedua melibatkan sesuatu yang belum sabit dalam *zimmah* (*mashghul fi zimmah*) tetapi hak tersebut telah sabit pada awal pemeteraian kontrak. Misalnya dalam kes hak *shuf'ah*. Dalam keadaan ini hak tersebut telahpun wujud pada awal ketika perkara-perkara yang membawa kepada hak *shuf'ah* tersebut berlaku walaupun hak *shuf'ah* tersebut masih belum lagi sabit dalam *zimmah* (*mashghul fi zimmah*) [25, 27, 43, 44].

Walaupun bagaimanapun, perkara sebaliknya pula berlaku dalam *tanāzul* yang diamalkan dalam saham keutamaan. Hal ini demikian kerana, *tanāzul* yang dilakukan di dalam saham keutamaan melibatkan *tanāzul* atau pengguguran hak ke atas sesuatu perkara yang masih belum lagi wujud. Dalam konteks saham keutamaan, perkara yang hendak *ditanāzulkan* ialah keuntungan atau kerugian daripada akad perkongsian tersebut. Keuntungan atau kerugian dalam sesebuah kontrak perkongsian tidak akan terhasil mahupun wujud selagimana kontrak tersebut tidak beroperasi. Hal ini kerana keuntungan dan kerugian hanya akan diketahui pada akhir sesebuah kontrak perkongsian tersebut. Justeru, *tanāzul* yang dilakukan pada awal pemeteraian kontrak melibatkan *tanāzul* ke atas sesuatu yang masih belum wujud dan ini bersalahan dengan prinsip asas *mushārahah* dalam Islam.

2. Aplikasi *Tanāzul* Dalam Saham Keutamaan

Secara umumnya, keuntungan tidak dapat dijamin dan dipastikan dalam apa jua aktiviti berbentuk pelaburan. Hal ini kerana, keuntungan hanya dapat dipastikan setelah berakhirnya dan terhasil keuntungan pada akhir kontrak *mushārahah*. Namun berbeza dalam penerbitan saham keutamaan. Meskipun saham keutamaan merupakan suatu bentuk pelaburan, pemegang saham keutamaan diberikan keutamaan jaminan pulangan modal dan keuntungan yang tetap. Hal ini berikutan ciri-ciri keutamaan yang dimiliki oleh pemegang saham keutamaan dalam penerbitan saham keutamaan. Oleh itu, terdapat kemungkinan pemegang saham keutamaan memperoleh 100 peratus keuntungan, manakala pemegang saham biasa yang juga sebagai rakan kongsi *mushārahah* tidak mendapat apa-apa. Keuntungan sebenar boleh jadi kurang ataupun lebih daripada kadar keuntungan yang dijangkakan pada awalnya. Terdapat beberapa senario di mana prinsip *tanāzul* diaplikasikan di dalam saham keutamaan sebagaimana berikut [27, 44]:

a. Keutamaan diberikan kepada pemegang saham keutamaan berbanding pemegang saham biasa untuk memperoleh kemungkinan keseluruhan keuntungan jika keuntungan yang terhasil adalah kurang daripada kadar keuntungan yang dijangkakan.

Pemegang saham biasa bersetuju untuk mengecualikan haknya untuk memperoleh keuntungan bagi memastikan pemegang saham keutamaan memperoleh keuntungan terlebih dahulu mengikut kadar keuntungan yang dipersetujui bersama. *Tanāzul* yang dilakukan oleh pemegang saham biasa dalam konteks ini dilakukan pada awal akad. *Tanāzul* yang dilakukan pada awal ini bertujuan bagi memastikan kesan yang diinginkan iaitu agihan keuntungan secara tetap kepada pemegang saham keutamaan akan berlaku sekiranya keuntungan sebenar yang akan terhasil adalah kurang daripada jangkaan awal.

Tanāzul yang dilakukan dalam konteks ini menyebabkan kemungkinan berlaku situasi dimana pemegang saham biasa memperoleh keuntungan sedikit, itupun sekiranya wujud lebih. Manakala, sekiranya tidak terdapat lebih, maka pemegang saham biasa tidak memperoleh apa-apa. Hal ini kerana keutamaan yang diberikan kepada pemegang saham keutamaan untuk memperoleh keuntungan terlebih dahulu sehinggalah keuntungan yang mereka peroleh mencapai pada kadar yang ditetapkan. Malah, pemegang saham biasa terpaksa menampung dengan wang sendiri sama ada melalui proses hibah atau pinjaman, sekiranya masih terdapat kekurangan pada kadar keuntungan sebenar berbanding keuntungan yang dijangkakan. Perkara ini dilihat berlaku situasi tidak adil terhadap sebelah pihak manakala kelebihan hanya diberikan kepada sebelah pihak yang lain sahaja.

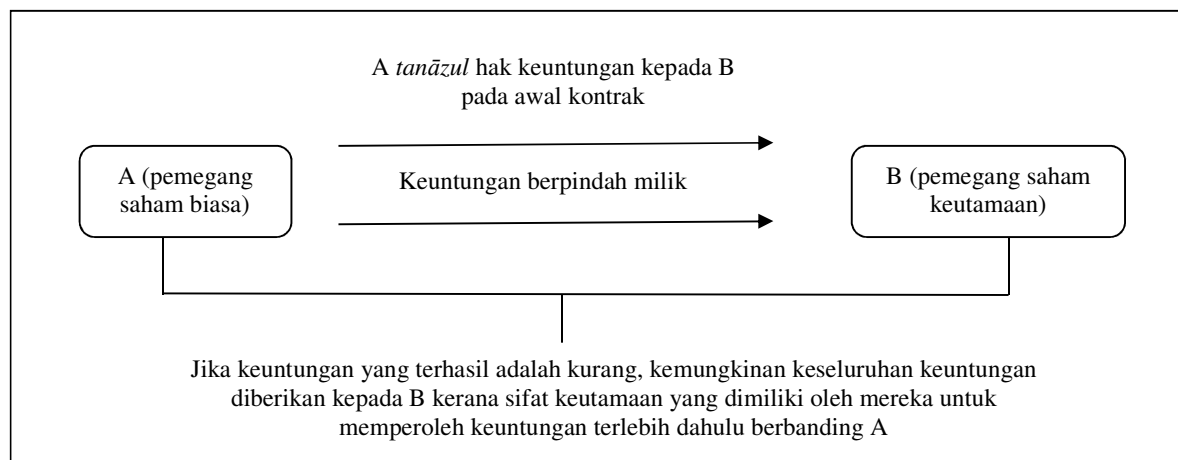
Situasi ini bukan sahaja menyebabkan ketidakadilan, malah yang lebih membimbangkan pada pandangan penulis ia bertentangan dengan Islam. Hal ini kerana, pemegang saham biasa telah *mentanāzulkan* haknya pada awal akad sedangkan hak tersebut masih belum wujud pada awal kontrak. Hak yang dimaksudkan disini ialah hak untuk memperoleh keuntungan. Keuntungan dalam

sebuah syarikat hanya akan terhasil pada masa hadapan iaitu setelah berlakunya perjalanan kontrak berkenaan, bukannya pada awal kontrak. Praktis semasa yang dilakukan hanyalah sekadar andaian dan jangkaan awal. Justeru, *tanāzul* yang dilakukan oleh pemegang saham biasa terdapatnya unsur *gharar* kerana melibatkan *tanāzul* hak yang masih belum mereka miliki [44]. Kewujudan *gharar* dalam sebuah kontrak akan menjadikan kontrak yang dimeterai tersebut tidak sah [37]. Malah dalam Islam, pengguguran hak hanya boleh berlaku selepas hak tersebut jelas pemilikan dalam milikan pihak yang ingin menggugurkan hak berkenaan. Perkara ini selari dengan hadis Rasulullah SAW:

لا طلاق إلا فيما تملك ، ولا عتق إلا فيما تملك¹

Maksudnya: Tidak ada talak kecuali pada yang kamu miliki (melalui perkahwinan yang sah) dan tidak ada pembebasan hamba kecuali yang kamu miliki.

Berdasarkan hadis di atas jelas menunjukkan bahawa pengguguran hak tidak memberi sebarang efek jika dilakukan sebelum pemilikan. Sekiranya pengguguran hak dilakukan selepas berlakunya pemilikan hak berkenaan, maka dalam situasi ini pengguguran tersebut diiktiraf oleh syarak. Justeru, di sana terdapat cadangan agar perjanjian *tanāzul* tersebut dilewatkan sehinggalah majlis akad *mushārahah* tersebut berakhir sebagai penyelesaian kepada masalah ini [27]. Pada pandangan penulis, cadangan ini wajar untuk diamalkan kerana keuntungan telah benar-benar terhasil dan wujud pada akhir kontrak saham keutamaan. Maka secara tidak langsung pemilikan hak keuntungan pada ketika itu juga telah berlaku. Namun, praktis ini mestilah tidak disyaratkan pada awal kontrak kerana syarat tersebut juga berkemungkinan akan memberi masalah yang menyebabkan tiada berkesudahan. Perkara yang penting ialah keuntungan mestilah telah benar-benar wujud dan telah berlaku pemilikan hak keuntungan tersebut secara sah. Kedua-dua perkara tersebut hanya berlaku setelah berakhirnya kontrak *mushārahah* yang dimeterai.



Rajah 1. *Tanāzul* hak keuntungan oleh pemegang saham biasa dalam situasi keuntungan yang terhasil adalah kurang

¹Riwayat Abī Dawūd, Sunan Abī Dawūd, Kitab *Ṭalāq*, Bab *ṭalāq* Sebelum Nikah, No Hadith 2190, Status Hadith adalah Hasan.

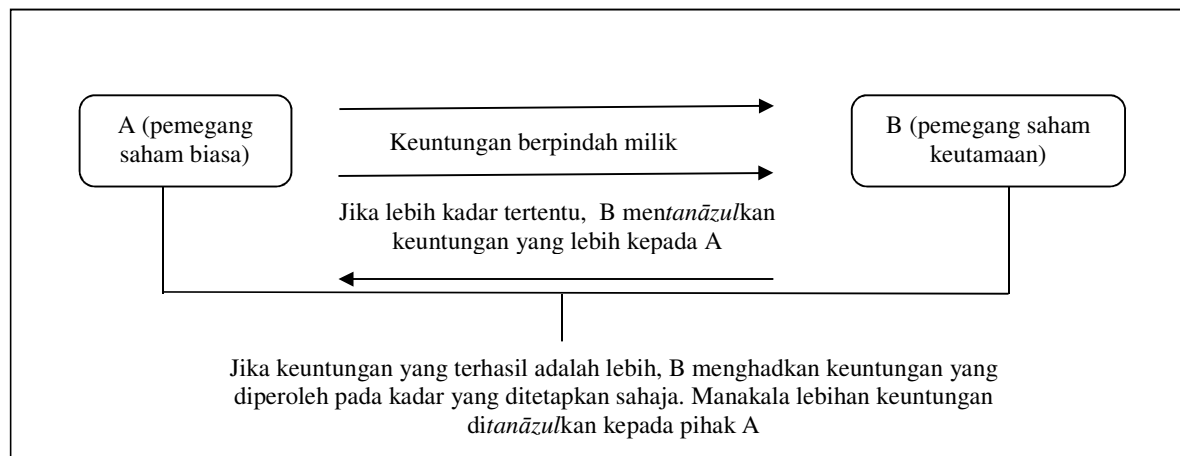
b. Keutamaan yang diberikan kepada pemegang saham keutamaan berbanding pemegang saham biasa untuk memperoleh keuntungan terlebih dahulu pada kadar yang ditetapkan sahaja jika keuntungan yang terhasil adalah melebihi daripada jangkaan keuntungan.

Pemegang saham keutamaan bersetuju untuk mengambil bahagian keuntungan mereka pada kadar yang telah ditetapkan dan dipersetujui berdasarkan jangkaan kadar keuntungan sahaja. Sekiranya jumlah keuntungan sebenar melebihi jumlah siling yang ditetapkan, maka pemegang saham keutamaan akan mengetepikan hak mereka untuk memperoleh lebih keuntungan dan memberikannya kepada pemegang saham biasa. Contohnya, dalam kes yang mana kadar keuntungan adalah enam peratus umpamanya berdasarkan nisbah perkongsian keuntungan, manakala, pulangan sebenar pula melebihi sebanyak empat peratus menjadikan jumlah keuntungan sebenar adalah 10 peratus. Dalam kes ini, pemegang saham keutamaan akan mengambil enam peratus sahaja dan lebih sebanyak empat peratus dilepaskan kepada pemegang saham biasa.

Praktis *tanāzul* sebegini hanyalah melibatkan pengagihan keuntungan yang melebihi kadar keuntungan yang telah ditetapkan terlebih dahulu pada perjanjian awal kontrak *mushārahah*. Perkara ini selari sepertimana yang disebutkan dalam standard shariah AAOIFI [3], No. 12, perkara 3/1/5/9 berkaitan keuntungan daripada pelaburan syarikat:

Adalah dibenarkan di kalangan rakan kongsi untuk bersetuju sekiranya keuntungan yang dihasilkan melebihi siling tertentu, maka lebih keuntungan itu diberikan kepada rakan kongsi yang tertentu.

Pada pandangan penulis, amalan *tanāzul* yang dipraktikkan dalam kes ini adalah sah kerana selari dengan konsep *mushārahah* dalam Islam iaitu perlunya kepada berlaku perkongsian dalam keuntungan dan kerugian antara rakan kongsi di dalam kontrak *mushārahah*. Perkongsian untung dan rugi di antara rakan kongsi juga merupakan salah satu *muqtada al-‘aqd* dalam kontrak yang berasaskan *mushārahah*.



Rajah 2. *Tanāzul* hak mendapat lebih keuntungan oleh pemegang saham keutamaan kepada pemegang saham biasa dalam situasi keuntungan yang terhasil adalah lebih

c. Keutamaan yang diberikan kepada pemegang saham keutamaan berbanding pemegang saham biasa dalam pulangan modal jika berlaku situasi ‘winding-up’ ke atas syarikat.

Keutamaan dalam pulangan modal ketika situasi pembubaran merupakan bentuk jaminan ke atas modal yang dilaburkan oleh pemegang saham keutamaan. Dengan erti kata lain, meskipun syarikat mengalami kerugian, pemegang saham keutamaan akan memperoleh semula modal yang mereka

laburkan secara penuh. Perkara ini adalah tidak dibenarkan dalam kontrak *amānah* khususnya kontrak *mushārahah* dan *muḍārahah*. Ini merupakan pandangan jumhur ulama. Oleh itu, sebarang syarat yang bersifat menjamin adalah *bāṭil* kerana bercanggah dengan kandungan kontrak. Lebih-lebih lagi syarat tersebut mengakibatkan ketidakadilan dan memberi mudarat kepada salah satu pihak, meskipun telah dipersetujui bersama. Elemen *tarāḍi* semata-mata tidak cukup untuk membenarkan sebarang syarat diterima di dalam kontrak sekiranya syarat tersebut memberi kesan buruk kepada salah satu pihak atau kedua-dua pihak [54].

Keutamaan yang diberikan kepada pemegang saham keutamaan untuk mendapat kembali modal ketika berlaku situasi penggulungan syarikat juga akan menyebabkan pihak rakan kongsi yang lain iaitu pemegang saham biasa terpaksa menanggung kesemua kerugian. Sedangkan secara hukum asal perlunya berlaku perkongsian untung dan rugi antara rakan kongsi dalam kontrak berasaskan *mushārahah*. Dengan erti kata lain, apabila syarikat memperoleh keuntungan, keuntungan tersebut dikongsi bersama antara rakan kongsi. Begitu juga keadaannya apabila syarikat mengalami kerugian, kerugian juga perlu dikongsi bersama mengikut kadar modal masing-masing yang dilaburkan. Pandangan ini berpandukan kaedah berikut [2]:

الريح على ما اشترط عليه، والوضيعة على رأس المال

Maksudnya: Keuntungan dibahagikan mengikut syarat yang dipersetujui oleh kedua pihak, manakala kerugian adalah berdasarkan kepada kadar sumbangan modal.

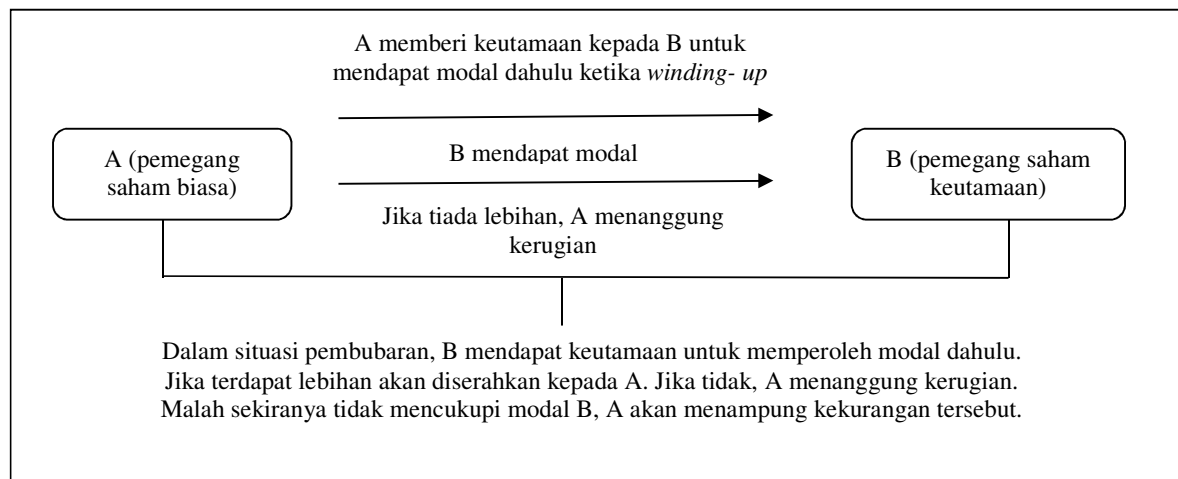
Berdasarkan kaedah di atas jelas menunjukkan bahawa kerugian dalam *mushārahah* mestilah ditanggung bersama oleh setiap rakan kongsi iaitu pemegang saham biasa dan pemegang saham keutamaan. Kerugian mestilah dibahagikan mengikut nisbah modal masing-masing. Oleh itu, sebarang bentuk persetujuan yang membawa kepada rakan kongsi yang lain menanggung kesemua kerugian atau bertanggungjawab terhadap kerugian tertentu yang tidak setimpal dengan nisbah modal adalah tidak dibenarkan. Hal ini kerana, sebarang syarat yang ditetapkan sehingga menyebabkan pengecualian mana-mana rakan kongsi untuk menanggung kerugian adalah bertentangan dengan *muqtaḍā al-‘aqd mushārahah* [11, 16, 34, 36].

Walaupun, di dalam Shariah Standard yang diterbitkan oleh AAOIFI [3] membenarkan bagi mana-mana rakan kongsi untuk bersetuju menanggung kesemua kerugian selepas ianya terhasil. Ini disebutkan di dalam perkara 3/1/5/4 sebagaimana berikut:

Nisbah kerugian mestilah ditanggung oleh rakan kongsi mengikut nisbah sumbangan modal mereka dalam sesebuah syarikat. Oleh itu, tidak dibenarkan bagi seseorang rakan kongsi atau sebahagiannya untuk bertanggungjawab ke atas keseluruhan kerugian atau bertanggungjawab ke atas kerugian mengikut kadar peratusan yang tidak menyamai dengan saham yang dimiliki oleh mereka dalam perkongsian. Walau bagaimanapun, ia dibenarkan dalam keadaan seorang daripada ahli rakan kongsi memilih untuk menanggung kerugian tanpa disyaratkan pada awal akad dan bertanggungjawab untuk menanggung kerugian ketika berlaku kerugian.

Kesimpulannya, kerugian dalam saham keutamaan mestilah dikongsi bersama antara rakan kongsi iaitu pemegang saham biasa dan pemegang saham keutamaan. Maka, persetujuan untuk mengecualikan pemegang saham keutamaan untuk tidak menanggung kerugian bersama rakan kongsi yang lain adalah tidak dibenarkan berdasarkan hukum asal. Malah perkara ini telah melanggar *muqtaḍā al-‘aqd* dalam kontrak perkongsian yang memerlukan perkongsian bersama ketika untung mahupun rugi. Walaupun, terdapat pandangan yang membenarkan kerugian hanya ditanggung oleh salah seorang atau sebahagian sahaja daripada rakan kongsi. Namun pandangan

tersebut membenarkan sekiranya penanggungungan kesemua kerugian itu dilakukan pada waktu kerugian berlaku dan tidak disyaratkan pada awal akad. Oleh itu, selepas penelitian dibuat ke atas pandangan dan huraian-huraian di atas, penulis berpandangan bahawa praktis *tanāzul* perlu dilakukan pada waktu keuntungan dan kerugian telah benar-benar wujud bagi mengelakkan berlakunya pelanggaran *muqtaḍā al-‘aqd*. Sekiranya *tanāzul* telah disyaratkan pada awal akad sebagaimana yang diamalkan dalam praktis semasa, maka praktis ini bukan sahaja melanggar konsep asal *mushārahah*, malah dikhuatiri akan menyebabkan kontrak yang dimeterai juga tidak sah.



Rajah 3. *Tanāzul* hak untuk mendapat modal oleh pemegang saham biasa dalam situasi *winding-up*

3. Isu-isu Syariah berkaitan Pengaplikasian *Tanāzul* dalam Saham Keutamaan

Penggunaan *tanāzul* dalam saham keutamaan yang dipersetujui pada awal kontrak menimbulkan berbagai isu syariah. Hal ini kerana, pelaksanaan *tanāzul* yang ditetapkan pada awal kontrak saham keutamaan adalah melibatkan sesuatu yang masih belum wujud (*ma‘dum*). Antara isu syariah yang muncul kesan daripada pengaplikasian *tanāzul* dalam saham keutamaan ialah *tanāzul* awal dan pelanggaran *muqtaḍā ‘aqd*.

3.1 Isu *Tanāzul* Awal

Antara isu-isu *tanāzul* yang harus diperhatikan adalah berhubung dengan perjanjian yang dilakukan antara seorang atau beberapa rakan kongsi dengan rakan kongsi yang lain untuk melepaskan haknya untuk menerima keuntungan yang masih belum lagi diketahui dan keuntungan tersebut hanya akan wujud pada masa hadapan [25].

Agihan keuntungan diberikan kepada rakan kongsi berdasarkan kepada konsep keutamaan. Sebagai contoh, keuntungan yang diperoleh diagihkan terlebih dahulu kepada pemegang saham keutamaan dan hanya sekiranya wujud lebihan, maka keuntungan tersebut akan diagihkan kepada pemegang saham biasa. Oleh itu, sekiranya tidak terdapat lebihan keuntungan selepas agihan kepada pemegang saham keutamaan, ini bermakna pemegang saham biasa pada ketika itu tidak akan memperoleh keuntungan hasil perkongsian tersebut.

Dalam isu keuntungan yang telah ditentukan pada permulaan perjanjian telah menimbulkan masalah di mana salah satu pihak dalam perkongsian memberikan haknya kepada rakan kongsi yang

lain untuk memperoleh keuntungan dalam perkongsian berkenaan sementara keuntungan masih belum diterima [42]. Selain itu, *tanāzul* hak ke atas keuntungan pada awal kontrak juga bermasalah kerana dikatakan sebagai janji yang mengikat [26].

Bagi sebahagian golongan yang beranggapan bahawa terdapat persamaan antara *tanāzul* dan *ibra'*, adalah penting untuk melihat salah satu daripada syarat *ibra'*. Syarat tersebut ialah, *ibra'* hanya akan berlaku setelah wujudnya hak pendasar. Ini adalah berdasarkan alasan bahawa *ibra'* hanya terpakai ke atas sesuatu hak yang telah wujud. Berhubung dalam keadaan telah wujudnya hak, umpamanya setelah wujudnya keuntungan, maka dalam keadaan ini semua fuqaha bersetuju bahawa *ibra'* atau *tanāzul* adalah diharuskan [26, 25].

Namun yang menjadi persoalan ialah sejauh mana *tanāzul* dibenarkan pada permulaan kontrak dari sudut pandangan Islam. Terdapat dua pandangan dalam membincangkan berhubung masalah *tanāzul* awal ini. Mereka terdiri daripada golongan yang membenarkan *tanāzul* dilakukan pada awal kontrak dan golongan yang tidak membenarkan *tanāzul* dilakukan pada awal kontrak.

a. Golongan yang membenarkan *tanāzul* dilakukan pada awal kontrak

Antara ulama yang membenarkan *tanāzul* dilakukan pada awal kontrak ialah al-Kasānī [11], al-Sarakhsī [16] dan al-Buhūti [7]. Mereka berpandangan bahawa *tanāzul* yang dilakukan pada awal kontrak adalah sah meskipun pensabitan hak masih belum berlaku. Walaubagaimanapun, keharusan *tanāzul* pada awal kontrak diikat dengan syarat mestilah sebab atau '*illah* untuk mensabitkan hak telah wujud terlebih dahulu.

Alasan *tanāzul* dibenarkan dipersetujui pada awal kontrak kerana ia boleh memenuhi keperluan pihak yang berkontrak seperti membantu membuat rangka kerja dan mengetahui peranan bagi setiap pihak dalam kontrak pada masa akan datang. Selain itu, ia juga bertujuan bagi mengelakkan daripada berlakunya *gharar* [56]. Perkara ini adalah sejajar dengan pandangan Ibn Hazm iaitu persetujuan bersama antara pihak yang berkontrak perlu dilakukan sebelum pemeteraian kontrak berlaku bukannya selepas kontrak. Oleh itu, *tanāzul* yang ditetapkan dengan jelas pada awal kontrak dapat mengelakkan daripada berlakunya ketidakpastian antara pihak yang berkontrak. Ketidakpastian dalam sesuatu kontrak boleh menyebabkan kepada kejahilan atau *gharar* dalam kontrak berkenaan [33-34]. Pandangan ini selari dengan firman Allah SWT:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا²

Maksudnya: Wahai orang-orang yang beriman, janganlah kamu makan (gunakan) harta-harta kamu sesama kamu dengan jalan yang salah (tipu, judi dan sebagainya), kecuali dengan jalan perniagaan yang dilakukan secara suka sama suka di antara kamu, dan janganlah kamu berbunuh-bunuhan sesama sendiri. Sesungguhnya Allah sentiasa Mengasihani kamu.

Berdasarkan ayat di atas, Ibn Hazm mengatakan bahawa persetujuan oleh seseorang hanya akan berlaku apabila dia mengetahui kesan ke atas perkara yang dipersetujuinya itu [10-11]. Hal ini berdasarkan kepada sabda Nabi Muhammad SAW:

²al-Quran, an-Nisa 4: 29

المسلمون على شروطهم إلا شرطا أحل حراما وحرم حلالا³

Maksudnya: Orang muslim terikat pada syarat-syarat mereka melainkan syarat menghalalkan yang haram dan mengharamkan yang halal.

Terdapat juga kaedah fiqh yang sesuai dalam perbincangan ini yang disebut oleh al-Zarqa [23]:

الأصل رضي المتعاقدين ونتيجته هي ما التزمه بالتعاقد

Maksudnya: Hukum asal dalam akad adalah persetujuan bersama atau perjanjian oleh kedua-dua pihak berkontrak dan kesan kontrak adalah berdasarkan (hak dan tanggungjawab) persetujuan dalam kontrak.

b. Golongan yang tidak membenarkan *tanāzul* dilakukan pada awal kontrak

Majoriti ulama bersepakat bahawa tidak membenarkan pengguguran hak yang dilakukan sebelum wujudnya hak. Justeru itu, *tanāzul* hak yang dilakukan pada awal kontrak juga terpakai dalam hukum ini. Hal ini kerana *tanāzul* pada permulaan kontrak melibatkan sesuatu hak yang digugurkan dalam keadaan hak tersebut masih belum wujud. Pengguguran sesuatu hak sebelum kewujudannya adalah sesuatu yang mustahil. Oleh itu, majoriti ulama tidak membenarkan *tanāzul* hak yang dilakukan pada permulaan kontrak dan tiada sebarang efek yang berlaku ke atasnya [25, 26, 45, 46].

Pendapat ini adalah berpandukan kepada syarat utama dalam *ibra'*, iaitu *ibra'* hanya boleh berlaku setelah kewujudan hak pendasar seperti menggugurkan hutang yang telah wujud. Semua mazhab berpegang pada pandangan ini kecuali Mazhab Maliki [7, 10, 11, 21, 33, 34, 36]. Pandangan ini disandarkan kepada hadith Rasulullah SAW:

لا طلاق إلا فيما تملك ولا عتق إلا فيما تملك⁴

Maksudnya: Tidak ada talak kecuali pada yang kamu miliki (melalui perkahwinan yang sah) dan tidak ada pembebasan hamba kecuali yang kamu miliki.

al-Zayla'ī [24] dan al-Ramlī [14] juga berpandangan bahawa pengguguran hak tetap tidak sah meskipun selepas wujudnya sebab (*'illah*) yang mensabitkan hak. Hal ini kerana, sebab kepada sesuatu perkara itu tidak dianggap sebagai sebab melainkan telah wujud syarat. Oleh itu, mana-mana pengguguran yang dilakukan sebelum wujud hak atau selepas wujud *'illah* adalah tidak sah [11, 35] dan tidak memberi sebarang efek [48]. Hal ini kerana ia hanya merupakan suatu janji yang tidak mengikat pada masa hadapan. Malah, dibenarkan untuk menarik balik kenyataan tersebut [53].

Selepas penelitian dibuat ke atas pandangan golongan yang membenarkan dan golongan yang tidak membenarkan *tanāzul* dilakukan pada awal kontrak, penulis memilih pandangan yang tidak membenarkan *tanāzul* dilakukan pada awal kontrak. Ini juga merupakan pandangan majoriti ulama. Amalan ini tidak dibenarkan kerana melibatkan pengguguran hak ke atas sesuatu yang masih belum wujud ketika pemeteraian kontrak berlaku iaitu pada awal kontrak. Hak tersebut hanya akan wujud pada masa akan datang. Malah, amalan ini juga dilihat bertentangan dengan prinsip utama di dalam

³Riwayat al-Tirmidzi, Sunan Tirmidzi, Kitab Penghakiman Rasulullah saw, Bab apa yang disebut mengenai Rasulullah saw dalam perdamaian antara manusia, No Hadith 1352, Status Hadith adalah Hasan Şahīh.

⁴Riwayat Abī Dawūd, Sunan Abī Dawūd, Kitab Ṭalāq, Bab ṭalāqSebelum Nikah, No Hadith 2190, Status Hadith adalah Hasan.

mushārah iaitu perlunya kepada perkongsian untung dan rugi antara rakan kongsi. Namun, secara praktisnya dalam amalan ini telah menafikan hak perkongsian antara rakan kongsi dalam *mushārah*, iaitu salah seorang atau beberapa orang rakan kongsi telah menggugurkan haknya untuk memperoleh keuntungan dalam kontrak *mushārah* yang dimeterai bersama.

Malah hujah golongan yang membenarkan *tanāzul* dilakukan pada awal kontrak pula boleh disangkal kerana tiada bukti yang jelas. Sandaran kepada uruf dan persetujuan masih belum kukuh untuk menjadi bukti untuk membenarkan amalan ini. Hal ini kerana, meskipun praktis ini telah melalui persetujuan antara rakan kongsi, namun perkara ini dilihat telah menyebabkan kezaliman dan ketidakadilan kepada rakan kongsi yang lain. Dengan erti kata lain, persetujuan sahaja masih belum mencukupi sekiranya boleh membawa kepada kemudaratan kepada pihak lain. Selain itu, hujah yang mengatakan bahawa sebab kepada pensabitan hak telah wujud bagi membenarkan *tanāzul* dilakukan pada awal kontrak juga boleh disangkal. Hal ini kerana, sebab kepada sesuatu perkara masih tidak boleh diiktiraf sebagai sebab sehinggalah wujudnya syarat. Syarat yang ditetapkan pula mestilah tidak bertentangan dengan nas syarak dan matlamat akad (*maqṣūd al-‘aqd*).

3.2 Isu Perlanggaran Muqtada ‘Aqd

Selain isu *tanāzul* awal, aplikasi *tanāzul* dalam saham keutamaan juga menimbulkan persoalan berkaitan keselarian dengan *muqtadā al-‘aqd* dalam kontrak perkongsian. *Tanāzul* yang diamalkan dalam saham keutamaan dikatakan bertentangan dan melanggar *muqtadā al-‘aqd* [43, 44, 49]. *Muqtadā al-‘aqd* bermaksud tuntutan atau implikasi akad [47]. Kebanyakan ulama berpendapat perkongsian keuntungan dan kerugian merupakan *muqtadā al-‘aqd* dalam *mushārah*. Antara ulama yang berpendapat perkongsian untung dan rugi merupakan *muqtadā al-‘aqd* dalam *mushārah* ialah al-Kāsānī [11], Ibn Qudāmah [36] dan Ibn Taimiyyah [38]. Maka, suatu akad *mushārah* akan menjadi *bāṭil* dan *fāsid* jika tidak berlaku perkongsian keuntungan dan kerugian antara rakan kongsi.

Penetapan Keuntungan mestilah berdasarkan peratus atau nisbah secara terperinci pada awal kontrak dimeterai [11]. Pembahagian keuntungan juga perlu dipersetujui bersama oleh rakan kongsi. Sebagai contoh, mengikut nisbah seperti 40:60 ataupun mengikut peratusan seperti satu pihak 30 peratus dan satu pihak lagi 70 peratus [9, 36]. Maka, apabila keuntungan yang ditetapkan adalah dalam bentuk amaun yang tetap seperti RM3000, maka kontrak tersebut terbatal dan ia menyalahi *muqtadā al-‘aqd mushārah* [9, 17].

Kerugian juga disyaratkan mesti ditanggung oleh setiap rakan kongsi. Sebarang syarat yang dibuat untuk mengecualikan mana-mana rakan kongsi adalah tidak diharuskan kerana ia bertentangan dengan *muqtadā al-‘aqd mushārah* [11, 16, 34, 36]. Hakikatnya *maqṣūd al-‘aqd* ialah *muqtadā al-‘aqd* [27]. Meskipun majoriti ulama membenarkan kemasukan syarat di dalam kontrak, namun syarat yang ditetapkan mestilah tidak bertentangan dengan nas syarak dan *maqṣūd al-‘aqd* [38]. Syarat yang ditetapkan juga perlu melalui persepakatan bersama dan redha antara rakan kongsi [19, 20]. Ibn Taimiyyah [39] ada menyebutkan:

الأصل في العقود رضى المتعاقدين

Maksudnya: Asal di dalam bab kontrak adalah keredhaan kedua pihak yang berakad

Syarat-syarat yang dimeterai juga mestilah selaras dengan maqasid [47] iaitu memberikan keadilan, tiada kezaliman dan tidak memudaratkan rakan kongsi yang lain. Oleh itu, sebarang syarat

yang ditetapkan akan tertolak sekiranya melanggar prinsip keadilan dan memberi kemudahan kepada rakan kongsi meskipun syarat berkenaan telah dipersetujui bersama. Dengan erti kata lain, kewujudan *tarāḍī* sahaja belum cukup untuk melaksanakan syarat yang ditetapkan, sekiranya syarat tersebut mengakibatkan ketidakadilan, kezaliman serta memudaratkan rakan kongsi yang lain [54]. Hal ini demikian kerana, pengabaian prinsip keadilan bukan sahaja merosakkan salah satu daripada rukun yang sangat penting, malah menyebabkan timbulnya rasa tidak puas hati pada masa akan datang dalam kalangan rakan kongsi sehingga berlakunya pertelingkahan dan perselisihan yang akhirnya menyebabkan terbatalnya akad.

Melihat kepada konteks *mushārahah*, meletakkan syarat yang kemungkinan menyebabkan salah seorang daripada rakan kongsi untuk tidak menerima keuntungan atau menanggung sepenuhnya kerugian adalah salah satu syarat yang dianggap bertentangan dengan *muqtaḍā al-‘aqd* bagi prinsip *mushārahah* sebagaimana pandangan majoriti ulama [38]. Meskipun syarat yang dimeterai disepakati oleh kedua pihak namun syarat yang dimeterai adalah *fāsīd* dan terbatal kerana menyebabkan ketidakadilan dan kezaliman kepada rakan kongsi yang lain.

Perlanggaran *muqtaḍā al-‘aqd* berlaku dalam dua situasi yang diamalkan dalam amalan saham keutamaan. Pertama, situasi yang melibatkan keutamaan diberikan kepada pemegang saham keutamaan untuk mendapat keuntungan terlebih dahulu jika keuntungan yang terhasil adalah kurang daripada kadar keuntungan yang dijangkakan. Kedua, situasi yang melibatkan keutamaan diberikan kepada pemegang saham keutamaan berbanding pemegang saham biasa dalam pulangan modal jika berlaku situasi ‘*winding-up*’ ke atas syarikat.

Bagi situasi pertama, terdapat kebarangkalian pemegang saham biasa tidak memperoleh keuntungan sekiranya tiada apa-apa yang berbaki setelah diberikan kepada pemegang saham keutamaan. Ini boleh membawa kepada isu tidak wujud perkongsian keuntungan antara rakan kongsi sedangkan dalam akad *mushārahah*, perkongsian keuntungan merupakan satu syarat yang mesti dipenuhi. Selain itu, perkongsian untung juga mestilah mengikut nisbah modal yang disumbangkan atau kadar yang disepakati bersama [11, 18, 36]. praktis ini disepakati kedua pihak, namun begitu kaedah ini menguntungkan sebelah pihak sahaja dan pihak satu lagi tidak mendapat apa-apa dan ini bertentangan dengan *muqtaḍā al-‘aqd mushārahah* di mana menafikan hak rakan kongsi yang lain untuk memperoleh keuntungan. Pendapat ini bertitik tolak kepada kaedah fiqh:

الربح على ما شرطاً والوضيعة على قدر المالكين

Maksudnya: Keuntungan dibahagikan mengikut syarat yang dipersetujui oleh kedua pihak, manakala kerugian adalah berdasarkan kepada kadar sumbangan modal.

Manakala bagi situasi kedua iaitu situasi yang melibatkan keutamaan diberikan kepada pemegang saham keutamaan berbanding pemegang saham biasa dalam pulangan modal jika berlaku situasi ‘*winding-up*’ ke atas syarikat. Dalam situasi ini, pemegang saham keutamaan akan mendapat prioriti untuk mendapat kembali modal yang disumbangkan mereka. Hanya setelah pemegang saham keutamaan mendapat kembali modal mereka, barulah pemegang saham biasa akan mendapat hak untuk mendapat modal mereka kembali. Itupun sekiranya terdapat baki dan jika tiada baki maka pemegang saham biasa tidak akan mendapat balik modal yang mereka sumbangkan.

Antara contoh syarikat yang mengambil pendekatan ini ialah TH Heavy Engineering Berhad ketika menawarkan ICPS-I sebagaimana dalam klausa berikut [30]:

“the ICPS-i will rank in priority to THHE Shares in any distribution of assets in the event of liquidation, dissolution, winding-up, reduction of capital or other payment of capital other than on redemption of any other class of redeemable shares) of our company,

subject to ratification by our Board at the point of the liquidation, dissolution or winding-up of our company.”

Merujuk kepada pemberian keutamaan kepada pemegang saham keutamaan untuk mendapat balik modalnya terlebih dahulu berbanding pemegang saham biasa semasa pembubaran syarikat, penulis berpandangan praktis ini boleh membawa kepada isu tanggungan kerugian sepenuhnya oleh sebelah pihak, sedangkan mengikut peraturan kontrak *mushārahah*, mestilah berlaku perkongsian kerugian setiap rakan kongsi. Ini menyebabkan praktis ini dilihat bertentangan dengan *muqtaḍā al-‘aqd mushārahah* iaitu tanggungan sepenuhnya kerugian oleh sebelah pihak sahaja. Dalam membincangkan isu ini, terdapat pandangan yang membenarkan dan menolak pendekatan ini.

Antara alasan yang membenarkan praktis ini dilakukan adalah berdasarkan hujah hadis Rasulullah SAW yang membolehkan untuk meletakkan syarat dalam sesebuah kontrak. Sebagaimana hadis Rasulullah SAW yang menyebut:

المسلمون على شروطهم

Maksudnya: Orang-orang muslim terikat dengan syarat-syarat mereka⁵

Oleh itu, tidak menjadi kesalahan untuk meletakkan syarat dalam sesebuah kontrak *mushārahah*. Syarat yang ditetapkan perlu melalui persepakatan dan keredaan bersama antara rakan kongsi [20]. Syarat yang dimeterai akan terbatal sekiranya satu pihak tidak mempersetujuinya. Melihat kepada praktis semasa ketika berlaku situasi *winding up*, setiap pihak mempunyai hak mereka sendiri dalam menanggung risiko. Oleh itu, dibolehkan untuk memberikan haknya kepada rakan kongsi yang lain untuk menanggungnya jika rakan kongsinya itu menanggung kerugian tersebut dengan rela hati. Ini jelas menunjukkan syarat yang dimeterai dipersetujui bersama. Manakala pandangan yang menolak praktis ini dilakukan adalah berdasarkan kepada hujah para fuqaha yang bersepakat bahawa kerugian mestilah ditanggung bersama antara rakan kongsi mengikut jumlah sumbangan modal masing-masing (al-Khafif t.th). Oleh itu, akad tersebut akan terbatal sekiranya hanya sebelah pihak sahaja yang menanggung kerugian tersebut kerana salah satu *muqtaḍā al-‘aqd mushārahah* tidak wujud. Berdasarkan hujah ini, jelas menunjukkan bahawa Islam amat mementingkan konsep keadilan. Sebagaimana kaedah fiqh berikut:

الأصل هو العدل في كل المعاملات ومراعاة مصلحة الطرفين ورفع الضرر عنهما

Maksudnya: Asal sesuatu adalah keadilan pada setiap muamalat dan mengambilkira masalah kedua pihak dan menolak kemudaratan keduanya

Berpandukan kepada perbincangan di atas, jelas menunjukkan bahawa pembahagian keuntungan dan kerugian dalam *mushārahah* merupakan *muqtaḍā al-‘aqd*. Justeru, mengecualikan salah seorang daripada rakan kongsi untuk menerima keuntungan atau menanggung kesemua kerugian dalam *mushārahah* dikira sebagai bertentangan dan bercanggah dengan *muqtaḍā al-‘aqd*. *Tanāzul* yang diamalkan dalam kontrak semasa *mushārahah* melibatkan pelepasan hak ke atas keuntungan yang sepatutnya dikongsi bersama rakan kongsi yang lain dalam *mushārahah*. Maka jelas di sini bahawa *tanāzul* yang diamalkan adalah bertentangan dan berlawanan dengan *muqtaḍā al-‘aqd*.

⁵Riwayat al-Tirmidzi, Sunan Tirmidzi, Kitab Penghakiman Rasulullah saw, Bab apa yang disebut mengenai Rasulullah saw dalam perdamaian antara manusia, No Hadith 1352, Status Hadith adalah Hasan Şahiḥ.

Walaupun tiada nas syarak yang jelas melarang ataupun membenarkan rakan kongsi untuk bersetuju dengan syarat bagi tidak menerima keuntungan atau menanggung kerugian, namun, penggunaan *tanāzul* dalam *mushārah* menimbulkan isu kerana *tanāzul* yang diamalkan melibatkan pelepasan hak ke atas perkongsian untung dan rugi yang merupakan *muqtadā al-‘aqd*.

Meskipun kemasukan syarat di dalam akad dibenarkan, namun syarat untuk *tanāzul* daripada menerima keuntungan dan menanggung kesemua kerugian bukan sahaja melanggar *muqtadā al-‘aqd*, bahkan menyebabkan akad yang dimeterai menjadi *bāṭil* dan *fāsīd*. Hal ini kerana syarat untuk *tanāzul* daripada menerima keuntungan, hakikatnya telah merubah *nature* kontrak *mushārah* iaitu sebagai sebuah kontrak perkongsian. Selain itu, penggunaan *tanāzul* sebagai syarat dalam kontrak *mushārah* juga memberi kesan kepada ketidakadilan dan kezaliman kepada rakan kongsi yang lain selaku penyumbang modal dalam kontrak yang dimeterai.

4. Kesimpulan

Rumusannya, hasil kajian mendapati bahawa terdapat tiga senario di mana prinsip *tanāzul* diaplikasikan di dalam saham keutamaan. Ketiga-tiga senario melibatkan keutamaan yang diberikan kepada pemegang saham keutamaan. Pertama keutamaan diberikan kepada pemegang saham keutamaan berbanding pemegang saham biasa untuk memperoleh kemungkinan keseluruhan keuntungan jika keuntungan yang terhasil adalah kurang daripada kadar keuntungan yang dijangkakan. Kedua keutamaan yang diberikan kepada pemegang saham keutamaan berbanding pemegang saham biasa untuk memperoleh keuntungan terlebih dahulu pada kadar yang ditetapkan sahaja jika keuntungan yang terhasil adalah melebihi daripada jangkaan keuntungan. Ketiga keutamaan yang diberikan kepada pemegang saham keutamaan berbanding pemegang saham biasa dalam pulangan modal jika berlaku situasi ‘*winding-up*’ ke atas syarikat.

Kajian ini juga mendapati bahawa kesan daripada pengaplikasian *tanāzul* dalam saham keutamaan telah menyebabkan wujudnya isu syariah. Antara isu syariah yang muncul ialah *tanāzul* awal dan perlanggaran *muqtada ‘aqd*. Meskipun resolusi telah dikeluarkan, pemakaian *tanāzul* dalam saham keutamaan bukan kumulatif masih mendapat pertikaian dalam kalangan ulama. Pertikaian ini berikutan isu syariah yang timbul kesan daripada pengaplikasian *tanāzul* dalam saham keutamaan bukan kumulatif. Isu syariah ini timbul ekoran perjanjian *tanāzul* dilakukan pada awal kontrak. *Tanāzul* ini melibatkan *tanāzul* hak-hak yang sepatutnya hak tersebut ada dalam kontrak perkongsian. Namun setelah *tanāzul* diaplikasikan, hak-hak tersebut berpindah milik. Pemilikan hak hanya akan wujud setelah hak tersebut wujud iaitu keuntungan dan kerugian. Namun *tanāzul* yang dilakukan pada permulaan kontrak melibatkan *tanāzul* hak yang masih belum menjadi milik. Oleh itu, amalan ini menjadikan *tanāzul* yang diaplikasikan dalam saham keutamaan bukan kumulatif bermasalah dari segi syarak.

Rujukan

- [1] al-Quran
- [2] Abī Syaybah, Abū Bakr ‘Abd Allah bin Muḥammad. 2006. *Muṣannaf li ibn abī sayybah*. Jeddah: Dār al-Qiblah lil Thaqāfah al-Islāmiyyah.
- [3] Accounting and Auditing Organisation for Islamic Financial Institutions (AAOIFI). 2010. *Piawaian syariah bagi Institusi-Institusi Kewangan Islam*. Bahrain: AAOIFI.
- [4] Accounting and Auditing Organisation for Islamic Financial Institutions (AAOIFI). 2015. *Shariah Standards*. Bahrain: AAOIFI.
- [5] Ahmad Suhaimi Yahya. 2016. Saham Keutamaan (Preference Shares): Antara Hutang dan Ekuiti Menurut Perspektif Syariah. 13th Muzakarah Kuala Lumpur Islamic Finance Forum (KLIFF) 2016. Anjuran Centre For Research And Training (CERT). Hotel Istana. Kuala Lumpur. 23 November.
- [6] *Akta Syarikat 1965 (Akta 125)*. 2010. Selangor: International Law Book Services.

- [7] al-Buhūtī, Mansūr ibn Yūnus ibn Idrīs. 1983. *Kashshāf al-Qinā' 'an Matan al-Iqnā'*. Beirut: 'Ālam al-Kutub.
- [8] al-Aynī. 2000. *Al-Bināyah Sharḥ al-Hidāyah*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- [9] al-Dābū, Ibrāhīm Faḡīl. 1989. *Syirkah al-Inān fī al-Fiqh Islāmī Dirāsah Muqāranah*. Baghdad: Maṭba'ah al-Rasyād.
- [10] al-Dardīr, Ahmad Ibn Muhammad. 1989. *al-Sharḥ al-Ṣaghīr 'ala 'Aqrab al-Masālik 'ila Mazhab al-'Imam Mālik*. t.tp: t.pt.
- [11] al-Kāsānī, 'Alā al-Dīn Abī Bakr Mas'ūd. 1986. *Kitāb Badā'i' al-Ṣanā'i' fī Tartīb al-Sharā'i'*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- [12] al-Khafīf, 'Ali. t.th. *al-Syārikah fī al-Fiqh al-Islāmī Buḥūth Muqāranah*. t.tp: Jāmi'ah al-Duāl al-'Arabiah.
- [13] al-Qarāfī, Ahmad ibn Idrīs ibn 'Abd Rahmān . 1990. *al-Zakhīrah*. Mesir: Mausū'āt al-Fiqhiyyah.
- [14] al-Ramlī. 2003. *Nihāyat al-Muḥtāj ilā Sharḥ al-Minhāj*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- [15] al-Sajastānī, Abī Dawūd Sulaymān bin al-Ash'ath al-Azdī. 1999. *Sunan Abī Dawūd*. Kaherah: Dār al-Hadīth.
- [16] al-Sarakhsī. 1989. *al-Mabsūṭ*. Beirut: Dār al-Ma'rifah.
- [17] al-Sāwī, Muḥammad Ṣāliḥ Muḥammad. 1990. *Musykilah al-Istithmār fī al-Bunūk al-Islāmiyyah*. Manṣūrah: Dār al-Wafā.
- [18] al-Sharbīnī. t.th. *Mughnī al-Muḥtāj ilā Ma'rīfat Ma'ānī Alfāz al-Minhāj*. Beirut: Dār al-Fikr.
- [19] al-Shawkānī, Muhammad bin 'Alī. 1999. *Kitāb al-Sayl al-Jarār al-Mutadaffiq 'Ala Hada'iq al-Azhar*. Beirut: Dār al-Ihya' al-Turath al-'Arabī.
- [20] al-Shirāzī. 1995. *al-Muhadhdhab fī Fiqh Imām al-Shāfi'i*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- [21] al-Suyūṭī, Jalāl al-Dīn 'Abd al-Rahman. t.th. *al-Ashbah wa Naẓāir fī Qawā'id wa Furū' Fiqh al-Shafi'iyyah*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- [22] al-Tirmidzī, Abū 'Isā Muhammad bin 'Ali bin Saurah. 2000. *Sunan al-Tirmidzī*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- [23] al-Zarqā', Ahmad bin Muhammad. 1989. *Sharḥ al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*. Damsyik: Dār al-Qalam.
- [24] al-Zaylā'i. t.th. *Tabyīn al-Haqā'iq Sharḥ Kanz al-Daqā'iq*. t.tp: Dār al-Kitāb al-Islāmī.
- [25] Azman Mohd Noor & Muhamad Nasir Haron. 2015. Aplikasi Tanāzul dan Isu-Isu Syariah dalam Sukuk Berasaskan Kontrak Ekuiti. Dlm. Mohamad Saari (Pnyt.). *Jurnal Muamalat*, Hlm. 1-28. Kuala Lumpur: Jabatan Kemajuan Islam Malaysia (JAKIM).
- [26] Azman Mohd Noor, Muhammad Nasir Haron & Sri Zuraihan Mohammad. 2013. Tanāzul and Shariah Issues Arising from Ranking of Rights in Sukuk and Preference Shares. 8th Shariah Advisers Workshop, Ranking of Rights In Capital Market Products. Anjuran Suruhanjaya Sekuriti Malaysia. Conference Hall 2. Kuala Lumpur. 24 Oktober.
- [27] Aznan Hassan. 2011. Perlaksanaan Tanāzul di dalam Kontrak Berdasarkan Mushārahkah: Perspektif Syarak. Seminar Isu-Isu Syariah dalam Mushārahkah dan Mudārahbah. Anjuran Majlis Penasihat Syariah, Bank Negara Malaysia dan Majlis Penasihat Syariah, Suruhanjaya Sekuriti Malaysia. Lanai Kijang. 15 November.
- [28] Bank Islam Malaysia Berhad. 2011. Glossary Of Term Bimb. www.bankislam.com.my/en/Documents/AR/GlossaryofTerms-2011.pdf. [2 November 2017].
- [29] Bursa Malaysia. 2018. <http://www.bursamalaysia.com/bm/market/securities/equities/products/shares>[5 Januari 2018].
- [30] Bursa Malaysia. 2018. <http://www.bursamalaysia.com/market/listed-companies/company-announcements/4727741>[5 Januari 2018].
- [31] Chartered institute of management accountant (CIMA). 2014. *Islamic finance: glossary of terms and contracts (arabic-english)*. <http://www.scribd.com/doc/50578092/Islamic-Finance-Glossary> [2 November 2017].
- [32] Hammād, Nazīh Kamal. 2012. *Sharḥ Zad al-Mustaqnā*. Beirut: Dar al-Fikr.
- [33] Ibn al-Hummam, Kamal al-Din Muhammad bin Abd Wahid. t.th. *Sharḥ Fath al-Qadir 'Ala al-Hidayah*. Beirut: Dār al-Fikr.
- [34] Ibn 'Ābidīn, Muḥammad Amīn bin 'Umar bin 'Abd al-'Azīz. 2003. *Ḥāsiyyah Radd al-Mukhtār 'Alā al-Durr al-Mukhtār*. Beirut: Dār Kutub al-'Ilmiyyah.
- [35] Ibn Māzah. 2004. *Al-Muḥīṭ al-Burhānī fī al-Fiqh al-Nu'mānī*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- [36] Ibn Qudāmah. 2004. *Al-Mughnī*. Lubnān: Bayt al-Afkār al-Dawliyyah.
- [37] Ibn Rusd, Muhammad Ibn Ahmad Ibn Muhammad. 2007. *Bidāyatul Mujtahīd wa Nihāyatul Muqtasīd*. Amman: Bayt al-Afkār al-Dauliah.
- [38] Ibn Taimiyyah, Shaikh al-Islam Taqī al-Din Ahmad. 1987. *al-Fatwā al-Kubrā*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- [39] Ibn Taimiyyah, Shaikh al-Islam Taqī al-Dīn Ahmad. 1999. *al-Qawā'id al-Nuraniyyah al-Fiqhiyyah*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- [40] Ibn Taimiyyah, Shaikh al-Islam Taqī al-Dīn Ahmad. 2004. *Majmū' Fatāwā*. Arab Saudi: Ṭab'ah al-Mashaf al-Syarif.
- [41] Investopedia. t.th. *preference shares*. <https://www.investopedia.com/terms/p/preference-shares.asp> [5 Januari 2018].
- [42] Khairun Najmi Saripudin. 2013. Isu-Isu Syariah dalam Sukuk Musyarakah di Malaysia: Kajian terhadap Sukuk yang Diterbitkan dari Tahun 2005 hingga 2010. Disertasi Ijazah Sarjana, Universiti Malaya.

- [43] Marina Abu Bakar & Shofian Ahmad. "Wa'd Bi Al-Tanāzul dalam Saham Keutamaan Menurut Perspektif Syariah." *Journal Of Islamic, Social, Economics And Development* 2 (2017): 32-65.
- [44] Marina Abu Bakar. 2014. Wa'd bi al-tanāzul dalam amalan saham keutamaan menurut perspektif Islam. Disertasi Ijazah Sarjana, Jabatan Syariah, Universiti Kebangsaan Malaysia.
- [45] Mohd Bahroddin Badri & Shamsiah Mohamad. 2014. *Application of Tanāzul in Şukūk and Preference Shares: A Critical Analysis from the Sharī'ah Perspective*. International Shariah Research Academy For Islamic Finance (ISRA). 6(2): 141-169.
- [46] Mohd Bahroddin Badri & Shamsiah Mohamad. 2014. *Tanāzul In Şukūk Issuances: A Critical Analysis Of The Malaysian Applications*. International Shari'ah Research Academy For Islamic Finance (ISRA). 75:1-28.
- [47] Nik Abdul Rahim Nik Abdul Ghani, Mat Noor Mat Zain, Salmy Edawati Yaacob, Ruzian Markom, Amir Fazlim Yusoff, Ahmad Dahlan Salleh, Mohammad Firdaus Mohammad Hatta & Hanzalah Zainal. 2016. Pemilikan Bermanfaat (Beneficial Ownership) Dalam Kewangan Islam: Keperluan Kepada Satu Parameter. *Proceeding International Conference On Islamic Jurisprudence (ICIJ) 2006*, hlm. 287-302.
- [48] Niẓām. 2000. *al-Fatāwā al-Hindiyyah*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- [49] Shamsiah Mohamad. 2016. Tanāzul dalam Kewangan Islam: Fekah Klasik dan Amalan Semasa. 13th kuala lumpur islamic finance forum 2016. Anjuran Centre For Research And Training (CERT). Hotel istana. Kuala Lumpur. 23 November.
- [50] Shofian Ahmad & Marina Abu Bakar. 2015. Kedudukan Saham Keutamaan Menurut Perspektif Islam. Dlm. Md. Yazid Ahmad, Anwar Fakhri Omar & Mohammad Zaini Yahaya (Pnyt.). *Isu Syariah & Undang-Undang Siri 21 Pembudayaan Penulisan Isu-Isu Syariah dan Undang-Undang Pemangkin Dinamisme Kesarjanaan Islam*, hlm. 141-155. Bangi: Jabatan Syariah Universiti Kebangsaan Malaysia.
- [51] Shulaybik, A.S. 1999. *Aḥkām al-Isqāt fi al-Fiqh Al-Islāmī*. Urdun: Dār Al-Nafāis.
- [52] Suruhanjaya Sekuriti Malaysia. 2006. *Keputusan Majlis Penasihat Syariah Suruhanjaya Sekuriti Malaysia*. Ed. Ke-2. Kuala Lumpur: Suruhanjaya Sekuriti.
- [53] Wizārat al-Awqāf wa al-Shu'ūn al-Islāmiyyah. 1983. *al-Mawsū'ah al-Fiqhiyyah al-Kuwaytiyyah*. Kuwait: Wizārat al-Awqāf wa al-Shu'ūn al-Islāmiyyah.
- [54] Zaharuddin Abd Rahman & Aznan Hassan. 2011. *Mushārahah dan Mudārabah: Isu Jaminan Perlindungan Modal bagi Pengukuhan Kredit*. Muzakarah Cendekiawan Syariah Nusantara. Thailand. 14-15 September.
- [55] Zuḥaylī, Wahbah. 1997. *Al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*. Beirut: Dār al-Fikr.
- [56] Zuḥaylī, Wahbah. 2003. *Financial Transactions In Islamic Jurisprudence*. Jil 2. Damascus: Dār al-Fikr al-Mu'asir.